



בבית הדין הצבאי המחוזי

במחוז שיפוט מ"ל

בפני:

רס"ן מיכל אמברס-שחר - אב"ד

סרן גל אמיר - שופט

סרן ניצן וינצקי - שופט

(ע"י ב"כ, סגן סגן נינה שמעונוב; קמ"ש מעיין

בעניין: התובע הצבאי

צעירי)

נגד

(ע"י ב"כ, עו"ד שגיא גרינפלד; עו"ד יהונתן

ח/XXX טוראי ח' מ'

דנה)

הכרעת - דין

על-פי הודאתה, מורשעת הנאשמת בעבירה של עריקה, לפי סעיף 92 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955, על כי נעדרה מיחידתה, מיטב מתגייסים XXX, מתוך כוונה שלא לחזור לשירות, מיום 8/8/2008 ועד יום 27/8/2017, בסך הכל 3,307 ימים, בהתאם לכתב האישום ולפרטים הנוספים.

- **ניתנה היום, 22/10/2017, ב' בחשון התשע"ח, והודעה בפומבי ובמעמד הצדדים.**

שופט

אב"ד

שופט



**בבית הדין הצבאי המחוזי
במחוז שיפוטי מטכ"ל
בפני:**

רס"ן מיכל אמברס-שחר - אב"ד

**סרן גל אמיר - שופט (אינו נוכח)
סרן ניצן וינצקי - שופט (אינו נוכח)**

**בעניין: התובע הצבאי (צעירי)
(ע"י ב"כ, סגן סגן נינה שמעונוב; קמ"ש מעיין**

נגד

**ח/XXX טוראי ח' מ' (ע"י ב"כ, עו"ד שגיא גרינפלד; עו"ד יהונתן
דנה)**

גזר - דין

מסגרת הליך

1. הנאשמת, טור' ח' מ', הורשעה על פי הודאתה בעברה של **עריקה** לפי סעיף 92 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955 (להלן: **חוק השיפוט הצבאי**), וזאת בגין היעדרותה ממיטב מתגייסים, מיום 8.8.2008 עד ליום 27.8.2017, מתוך כוונה שלא לחזור לשירות בצבא. משך תקופת היעדרותה **3,307** ימים אשר הסתיימו **בהתייצבותה**.

2. ממסמך הפרטים הנוספים (ת/1) עולה, כי ביום 18.1.2007 נבדקה הנאשמת בלשכת הגיוס בטבריה, נקבע לה פרופיל 45 והיא נמצאה כשירה לשירות. היא נקראה להתייצב לשירות בצה"ל ביום 8.8.2008 אך נמנעה מלעשות זאת. בשיחה שנערכה עמה ביום 11.8.2008 נמסר לה כי היא כשירה לשירות צבאי ונדרשת להתייצב וכי לכשתתייצב תיבדק על ידי אורתופד. בשיחה נוספת מיום 7.4.2009 הובהר לה מעמדה כ"משתמטת", נאמר לה כי מסמכים רפואיים ששלחה התקבלו, אך היא נמצאה כשירה לגיוס והנאשמת טענה כי עד להשלמת הבירור הרפואי אין בכוונתה להתייצב. ביום 28.8.2017 התייצבה הנאשמת בבסיס הכליאה והסגירה

עצמה לרשויות, בו ביום נעצרה. באמרה שנגבתה ממנה ביום 28.8.2017 היא הודתה בהיעדרות מן השירות. באמרה נוספת שנגבתה ממנה ביום 30.8.2017 הודתה בהיעדרות מן השירות מתוך כוונה שלא לחזור לשירות הצבאי. לנוכח המלצת פסיכיאטרית בסיס הכליאה, ביום 18.10.2017 הובאה בפני ועדה רפואית והותאם לה פרופיל 21.

3. בדיון מיום 22.10.2017 הוכרע דינה של הנאשמת והצדדים הציגו טיעוניהם לעניין העונש, תוך שהוגשו ראיות בכתב. כמו כן, מטעם ההגנה, העידו העדים הבאים: הנאשמת; אבי הנאשמת; אמה של הנאשמת; תא"ל (מיל') רון אילוז – חבר משפחה; וד"ר דיויד שפירא – מטפלה של הנאשמת.

התשתית הראייתית

4. מסמך הפרטים הנוספים מפרט את תוכן של שתי שיחות הטלפון שנערכו עם הנאשמת על ידי גורמי לשכת גיוס. בשיחה מיום 11.8.2008 נמסר לה כי "עליה להתייצב בהקדם בלשכת הגיוס", כי על פי המסמכים שהציגה בלשכת הגיוס היא כשירה לשירות בצה"ל. הוסבר לה כי כאשר תתייצב תיבדק על ידי אורתופד ב"שרשרת החיול". בתגובה הרימה הנאשמת את קולה ואמרה ש"יחפשו אותה לפני הניתוח" וכי "כבר חצי שנה שלא אכפת לכם ממני", נציגת לשכת הגיוס התרשמה כי הנאשמת מתחצפת אליה ("מי את חתיכת מזכירה"). הובהר לה כי לקחה את החוק לידיים פעם אחת וכדאי שתתייצב, הנאשמת הוסיפה לצעוק, מסרה שלא תתייצב וניתקה את הטלפון. בשיחה נוספת שנערכה עמה ביום 7.4.2009 נמסר לה כי היא "משתמטת", כי שלחה מסמכים רפואיים חדשים, אך הרופא קבע כי אין על סמך המסמכים הללו "צפי לאי כשירות... וכי ביום התייצבותה תעבור בדיקה רפואית נוספת". הנאשמת טענה כי "לא מוכנה להגיע עד אשר תסיים את כל הבירור הרפואי" הובהרה לה חובתה להתייצב בהקדם האפשרי, במידת הצורך, עם המסמכים הרפואיים הרלבנטיים על מנת להסדיר את מעמדה, אך היא עמדה בדעתה ש"לא מתכוונת להגיע".

5. באמרתה הראשונה של הנאשמת מיום 28.8.2017 (ת/3), היא הודתה בהיעדרות מן השירות והטעימה כי זו נבעה מ"שתי פריצות דיסק, סיבות רפואיות ומשפחתיות". לשאלה מדוע התייצבה כעת השיבה "הייתי מוכנה נפשית היום". כאשר נשאלה מה עשתה בתקופת ההיעדרות השיבה "טיפולתי בהורים שלי הם היו חולים". היא אישרה קבלת צו גיוס, אישרה שידעה על חובתה להתייצב וכן ציינה

שבמהלך תקופת ההיעדרות נמסר לה שנקבע לה פרופיל 45 וכי "לא הסכמתי להכין קפה".

באמרתה השניה של הנאשמת מיום 30.8.2017 (ת/4), שטחה הנאשמת את כל הסיבות שבעטיין היא נעדרה מן השירות בשנים הללו, לרבות מצבה הבריאותי, הנפשי, הטראומות שחוותה, מצבם הבריאותי של הוריה (עמ' 1 לאמרה) שעליהן יפורט להלן.

6. **הנאשמת** העידה לפנינו ותיארה בכאב את מסכת חייה הקשה. בגיל 17 התגלו אצלה שתי פריצות דיסק בגב, שיצרו כאבים עזים שהקרינו על רגלה. הנאשמת ציינה כי טופלה בתרופות ובזריקות לשיכוך כאבים וכאשר אלה לא הועילו לה, טופלה ב"שמונה סדרות של זריקות אפידורל בגב" (עמ' 3 ש' 26) שהשפיעו לזמן קצר. היא טופלה במרפאת כאב ובמקביל הומלץ על ניתוח בגבה הכרוך בסיכון משמעותי לשיתוק (לשאלת התובע ציינה כי "בתאריך הגיוס שלי היתה לי זריקת אפידורל עם צילום רנטגן בגב ואת זה הודעתי ללשכת הגיוס" עמ' 5 ש' 31). כעולה מעדותה, מצבה הבריאותי והכאבים בגב, נתנו אותותיהם והשליכו על מישורים בריאותיים ונפשיים נוספים. כך, בעקבות הכאבים התפתחה אצלה הפרעת אכילה ("הייתי מקיאה כל דבר שהייתי מכניסה לגוף ועד היום אני בולימית" עמ' 3 ש' 33-34), בתוך חודשיים היא השילה 25 קילוגרמים ממשקל גופה. כאביה השליכו אף על מצבה הנפשי והיא היתה שרויה בדיכאון, שהשפיע על מצבה החברתי ("הייתי שונה מכולם" עמ' 3 ש' 29) ועל לימודיה ("כל המצב הפריע לי בלימודים לא הייתי מרוכזת" עמ' 3 ש' 30). היא נשרה מבית הספר התיכון בכיתה י"א. בגיל 18 ציינה הנאשמת כי לצד ההתמודדות עם מצבה הרפואי והנפשי, עבר אביה ניתוח מעקפים וכי מצבו הבריאותי (שעליו עוד יפורט להלן) מנע אף הוא את התייצבותה לשירות הצבאי. הנאשמת הוסיפה לציין, כי אחיה הבכור אשר השתחרר בשנת 2009 מן הכלא נקלע לסכסוך עם גורמים עבריינים, שאיימו על חיי המשפחה כולה. גורמים אלה במהלך שנת 2011 הציתו את כל כלי הרכב של בני הבית ושל השכנים, ואף ניסו להצית את הדוכן של אחיה ואת ביתם בשעה שהיא ושני אחייניה שהו בו. בעודה מנסה לכבות את השריפה, אף נזרקו רימונים לביתם. בהמשך, למרבה הצער, הוטמן מטען חבלה ברכבו של בן דודה שאליו היתה קרובה, והיא היתה עדה לפיצוץ כלי הרכב ולמותו שהתרחש לנגד עיניה (עמ' 4 ש' 1-9). מכלול אירועים טרגיים אלה, השליכו על מצבה הנפשי של הנאשמת. בשנים 2011 ואילך, היא פיתחה התקפי חרדה ותסמינים פוסט טראומטיים, והדבר מצא ביטוי גם בתגובה פיזיולוגית שממנה סובלת עד עתה, אשר לא תפורט מטעמי צנעת הפרט (עמ' 4 ש' 17-18). אשר לעבודה במהלך ההיעדרות, בעדותה ציינה התובעת כי "אף פעם לא החזקתי מעמד

בעבודות", וכי במהלך שנות ההיעדרות, עבדה מדי פעם, באופן לא יציב וקבוע בדוכן הכריכים של אחיה. היא אף ציינה כי לא היה לה בן זוג. כאשר הוצג לה אישור נישואין ששלחה למיטב בשנת 2013, השיבה הנאשמת כי היתה אמורה להתחתן, אבל בשל "המצב הרפואי והנפשי הוא עזב אותי". אשר לשהות במתקן הכליאה, ציינה הנאשמת כי במהלכה החמירו כאביה ומצבה הפיזי הדרדר מאוד, היא פונתה מספר פעמים למיון וקיבלה זריקות נגד כאב שלא מקלות עליה. גם מצבה הנפשי וחרדותיה הלכו והתעצמו. כך, למשל, ציינה היא כי באחד הימים בעקבות עשן ממטבח הפלוגה, נתקפה הנאשמת "פלשבק" והתקף חרדה. הנאשמת הוסיפה לציין, כי אירוע פטירתה של חיילת שנכלאה בבסיס הכליאה ושהתה עמה באותו חדר, השפיע עליה גם כן עמוקות, לאחר שהיא בילתה עמה בשעות שלפני הפטירה והאחרונה פרכסה לנגד עיניה. הנאשמת הוסיפה לציין כי תקופה קצרה לפני שהסגירה עצמה לרשויות נכנסה להריון ונאלצה לעבור פרוצדורה גניקולוגית שהשליכה על קושי נוסף במישור הרפואי, שלא ניתן לו מענה רפואי הולם במתקן הכליאה. לאחר שנכלאה, העידה הנאשמת כי הדרדר גם מצבו הרפואי של האב שסובל מאי ספיקת לב. הנאשמת ציינה כי שני הוריה הוכרו כבעלי 100% נכות במוסד לביטוח לאומי, כי היא היחידה בבית שגרה עמם, מטפלת בהם, סועדת אותם, מסייעת להם במקלחות, בניקוי הבית, בהסעתם לבדיקות רפואיות ודואגת לכל מחסורם.

חרף אי-דיוקים כאלה או אחרים שעליהם הצביע התובע (למשל, לעניין העובדה שמעולם לא היה לה בן זוג (עמ' 6 ש' 12; או למשל הכחשתה כי לא אמרה שלא מעוניינת להכין קפה ומטעם זה לא התייצבה לשירות בצה"ל (עמ' 7 ש' 23-25), הגם שהדברים תועדו באמרתה (ת/3)), מצאנו את עיקרי העדות כמהימנים והם גובו בראיות בכתב שהגישה ההגנה.

עדותו של תא"ל (במיל') רון אילוז, קצין הלוגיסטיקה הראשי של צה"ל לשעבר, נשמעה אף היא לפנינו. העד הותיר רושם מהימן וניכר היה כי הוא עושה מאמץ לדייק בדבריו. העד מסר כי מכיר את הנאשמת ואת בני משפחתה מזה מספר שנים, על רקע ביקוריו בדוכן הכריכים המנוהל על ידי אחי הנאשמת. הוא ציין כי הנאשמת עבדה בדוכן ושם הכיר אותה ושוחח עמה. הוא התרשם כבר אז כי היא שרויה בדיכאון, בכאב ובכעס והבחין כי "משהו לא תקין ומוזר" לגביה. לשאלת התובע ציין העד כי לא הכיר את הנאשמת בשנה שבה נדרשה להתייצב לשירות. העד מסר כי חרף ההכרה בחשיבות הגיוס לצה"ל, המקרה דן הוא חריג בנסיבותיו ו"נכון היה להקל" (עמ' 9 ש' 17,24).

מר שמשון משה, אביה של הנאשמת מסר אף הוא עדות נרגשת בבית הדין. העד תיאר תחילה את מצבה הרפואי והנפשי של בתו במהלך השנים ואת אירועי ההצתות שחווי בני המשפחה. בהמשך, עמד על מצבו הרפואי שלו. החל בשנת 1987 ציין העד כי סובל מבעיות בלב, שכללו "ארבעה מעקפים" וקוצב לב שהושתל בגופו. בהמשך נפגעו כליותיו והוא טופל בדיאליזה ואף עבר השתלת כליה שנתרמה לו על ידי בתו. כיום הוא חולה סכרת, הוא נע באמצעות כיסא גלגלים ובשנת 2012 הוכר על ידי המוסד לבטל"א כבעל 100% נכות, אף כי סבל מנכות מספר שנים קודם לכן. העד סיפר כי בשנים שלאחר שנדרשה בתו להתייצב בפני רשויות הגיוס, שכר שירותי עו"ד ששלח מסמכים רפואיים שונים לרשויות הגיוס, על מנת להסדיר את מעמדה, אך ניסיונות אלה לא הניבו פרי (מכתב לרשויות הגיוס אף הוצג לנו במהלך הדיון). העד תיאר את הטיפול המסור של הנאשמת בו וברעייתו לנוכח מוגבלותם ועמד על תרומתה לתפקודם היומיומי ועל הקושי לתפקד בהיעדר הנאשמת. עוד ציין העד כי חי מקצבת המוסד לבטל"א בלבד, לאחר שפדה את כל כספי הפנסיה שלו על מנת לכלכל את בני המשפחה. לשאלת התובע ציין כי פרט לנאשמת יש לו שלושה ילדים נוספים, שכיום לא חיים בבית, העד השיב כי בשנים שבהם נדרשה הנאשמת להתייצב לגיוס חיו אחיה האחרים בבית, וכי ילדיו האחרים התגייסו לשירות בצה"ל.

אם הנאשמת, הגב' בת שבע משה, השמיעה בהתרגשות דברים דומים על-אודות מצבה הבריאותי שלה ושל אבי הנאשמת, הנתמכים בבתם, על הקושי לתפקד בהעדרה, על הטראומות שחוותה הנאשמת ועל מצבה הבריאותי והנפשי במתקן הכליאה. ניכר היה כי המעמד הקשה עליה.

לסיום, נשמעה עדותו של **ד"ר דיוויד שפירא**, פסיכולוג המתמחה בתחום בריאות הנפש, אשר שימש, בין היתר, 14 שנים קב"ן ומספר שנים פסיכיאטר בבסיס כליאה צבאי. העד שעוסק כיום בטיפול ובשיקום של צעירים אובדי דרך, מלווה את הנאשמת ומטפל בה ב-3-4 השנים האחרונות. העד ציין כי הנאשמת הגיע אליו על רקע משברי בעקבות התקפי חרדה שנבעו מהצתות ואיומים על בני ביתה. העד תיאר את הפרעות האכילה שמהם סבלה הנאשמת, שסיכנו את חייה ואת הקושי החברתי שבעטיו לא הצליחה לבסס מערכות יחסים יציבות בחייה. העד עמד על חוסר האמון והחשדנות המאפיינים את הנאשמת והגדירה כמי שסובלת "מהפרעת אישיות קשה" (עמ' 14 ש' 18-34). העד ציין כי הוא משוחח עם הנאשמת כמעט על בסיס יומיומי במתקן הכליאה, וכי הכליאה עלולה להחרף את מצבה הנפשי, שכן, לנוכח מגבלות אובייקטיביות, אין בידי צוות ברה"ן במתקן הכליאה את האמצעים לתמוך בה כנדרש. העד חידד והוסיף כי על רקע נטייתה החרדתית של הנאשמת קיים חשש

לפגיעה ביכולת שלה להשתקם ולהשתלב בחברה. העד ציין כי שוחח עם מחלקת הרווחה בעיריית עפולה וינסה לסייע לנאשמת עם שחרורה ממתקן הכליאה להשתלב בתכנית שיקום מקצועית.

עמדות הצדדים

7. התובע הצבאי הדגיש את חומרתו של המקרה, בשים לב למשך ההיעדרות הארוכה המלווה בכוונה שלא לחזור לשירות. נטען כי בנסיבות מקרה זה בחנו רשויות הגיוס את מצבה הרפואי של הנאשמת עובר לקריאה לגיוס כבר בינואר 2007 (ת/2), ומצאו אותה כשירה לשירות, ואף הובטח לה כי ביום שבו תתייצב, תיבדק על יד אורתופד מומחה. הודגש הערך החברתי המוגן שבעברה, בשים לב למבצעים הצבאיים שעמם התמודד צה"ל בשנות היעדרותה של הנאשמת. נטען כי משך ההיעדרות הארוך צריך למצוא ביטוי בענישה הולמת, שכן ההיעדרות במצבה הנפשי של הנאשמת במהלך השנים סיכלה למעשה את האפשרות לגייסה. אשר לנסיבותיה המשפחתיות הקשות של הנאשמת, התובע לא חלק על קיומן, אך ציין כי נסיבות אלה התגבשו **לאחר** המועד שבו נדרשה הנאשמת להתייצב, ולכן אין מקום לשקלן במסגרת קביעת מתחם העונש ההולם, אלא במסגרת העונש הראוי לנאשמת **בתוך** מתחם הענישה (סעיף 40א(8) לחוק העונשין). אשר לנסיבות ביצוע העברה, כאבי הגב של הנאשמת, שהיוו הסיבה להיעדרות, נבחנו על ידי רשויות הגיוס ועל יסודן הותאם לה פרופיל 45, אולם, להשקפת התביעה, עשתה הנאשמת דין לעצמה והחליטה שלא לשרת, הגם שמאמרתה עולה ששקלה שירות לאומי, ושעבדה ומכאן שלא היתה כל מניעה מצדה להתייצב לשירות צבאי. נטען כי אין בהתאמת פרופיל 21 לנאשמת כיום, כדי להשליך על בחינת התאמתה לשירות צבאי במועד ביצוע העברה. נטען כי העונש הראוי הוא של שנת מאסר אחת לפחות. לסיום נטען, כי הזכות לשרת שירות צבאי תקין היא זכות המוקנית גם לכל אותם חיילים שנסיבות חייהם קשות והצבא מהווה עבורם הזדמנות להשתלב בחברה כשוויים בין שווים ומסר זה ראוי כי יצא תחת ידו של בית הדין.

8. הסנגור ביקש להדגיש את עקרון הענישה האינדיווידואלית. הוא ציין כי בפני בית הדין נפרש עולמה של הנאשמת שהשתמטה מן השירות הצבאי לנוכח נסיבות אישיות ומשפחתיות חריגות. הסנגור חלק על כך שבבסיס ההיעדרות עמדו כאבי הגב של הנאשמת בלבד, וציין כי מן המסמכים שהוגשו (ס/1 עד ס/6) ומן העדויות שנשמעו בפני בית הדין עולה, כי היעדרותה של הנאשמת נבעה מטעמים רפואיים, נפשיים ומשפחתיים כאחד. הסנגור עמד בהרחבה על כל אחד מטעמים אלה לאורך שנות ההיעדרות, ועל הקשיים שעיימם נאלצה הנאשמת להתמודד עד עתה אף

במתקן הכליאה, בשים לב למצבה הרפואי והנפשי. נטען כי הפניות התכופות למיון והאירוע המצער שחוותה על רקע פטירת הכלואה ששהתה עמה בחדרה שבבס"כ הרעו את מצבה, וכי בשים לב לשיקולים אלה, על רקע העובדה שהותאם לה פרופיל 21 והומלץ על פיטוריה מן השירות, יש מקום לקבוע את מתחם העונש ההולם, כך שינוע בין חודש וחצי לארבעה חודשים בלבד. נטען כי בתיק זה ראוי לבכר את שיקולי השיקום וכי "כל עוד הנר לא כבה" ורגע לפני שייכבה ראוי להושיט לנאשמת יד ולנהוג בה בחמלה.

בחינת הדברים

9. ייאמר מיד כי עניין לנו במקרה **חריג בנסיבותיו**. מדובר במי שהורשעה בהיעדרות ארוכה וממושכת, מתוך כוונה שלא לחזור לשירות, שמשכה **עולה על 9 שנים**. אולם, ענישתם של נאשמים היא לעולם **אינדיווידואלית** ומחייבת בחינה זהירה ומיוחדת ההולמת את **נסיבות המעשה** ואת **נסיבותיו של העושה** (ע"פ 7006/14 **תורג'מן נ' מדינת ישראל**, בפס' י"ט (טרם פורסם, 23.3.2015)), כך ש"חזקה על בית המשפט שיידע להבחין בין מקרה למקרה לגופן של נסיבות ולעיצומם של דברים" (ע"פ 433/89 **אטיאס נ' מדינת ישראל**, פ"ד מ"ג(4) 170, 175 (1989)).

לגזור לנאשמת את העונש הראוי לה, נדרשים אנו למהלך דו-שלבי, כמצוות המחוקק, שראשיתו בקביעת מתחם העונש ההולם את מעשה העברה; ואחריתו, בקביעת העונש המתאים לנאשמת בתוך המתחם, ככל שלא קיימת הצדקה לסטייה הימנו, לקולה משיקולי שיקום, או לחומרה, לאור היבטי הגנה על שלום הציבור (חוק העונשין (תיקון מס' 113), התשע"ב-2012).

מתחם העונש ההולם

10. העיקרון המנחה בקביעת מתחם העונש הוא עקרון **ההלימה** שעניינו בקביעת יחס הולם בין חומרת מעשי העברה **בנסיבותיו ומדת אשמה של הנאשמת**, לבין סוג ומידת העונש אשר יוטל עליה. מתחם העונש ההולם ייקבע בשים לב לשיקולים שנמנו בסעיף 40ג(א) לחוק העונשין.

בשל חומרתה מסווגת עברת העריקה כעברה מסוג **פשע**, שהעונש המרבי הקבוע בצידה הוא שבע שנות מאסר. בית הדין הצבאי לערעורים שב והדגיש את הפגיעה בערכים החברתיים המוגנים הניצבים בבסיס התנהגותו של מי שבחר **במפגיע** להעדר מן השירות הצבאי ולא לחזור לשורות הצבא. בואר, כי עברת העריקה פוגעת בערך השוויון בנשיאה בנטל השירות הצבאי, ומערערת את הלכידות החברתית; יש בה כרסום בחוסנו של הצבא במוכנותו ובהיערכותו להגנה על בטחון המדינה

(ע/17/53 **טור' מיכייב נ' התובע הצבאי הראשי** (2017)). הדברים זוכים למשנה חומרה כשעניין לנו בהיעדרות ארוכה וממושכת, שבמהלכה עמד צה"ל בפני אתגרים מורכבים. נקבע כי הפגיעה באינטרסים חשובים אלה מצדיקה, ככלל, הטלת עונש מאסר **מכביד** (ע/07/113 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' אלחוזב** (2007)).

ואכן, בחינת **מדיניות הענישה הנוהגת** מעלה כי בגין עריקה שמשכה דומה לנסיבות שלפנינו הוטלו עונשי מאסר **ממושכים**. כך, בעניין **דהן** בגין למעלה מ-9 שנות היעדרות משירות הוטלו שנים-עשר חודשי מאסר לריצוי בפועל (ע/13/33 **טור' דהן נ' התובע הצבאי הראשי** (2013); בפרשה אחרת, בגין היעדרות בת **כעשר שנים** הוטלו גם כן שנים-עשר חודשי מאסר לריצוי בפועל (ע/13/21 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' דהן** (2013)); בעניין **אבו**, בגין עריקה מן השירות שמשכה עולה על 9 שנים, נקבע מתחם ענישה הנע בין שנים-עשר לשמונה עשר חודשים, והוטלו עליו חמישה-עשר חודשי מאסר בפועל (ע/14/3,8 **טור' אבו נ' התובע הצבאי הראשי** (2014); בעניין **מיכייב**, בגין עריקה מן השירות שמשכה 2323 ימים, נקבע מתחם הענישה בין עשרה לעשרים חודשי מאסר בפועל. נקבע כי הנאשם ראוי לעונש מאסר שמשכו שלושה עשר חודשים, והופעל עונש מאסר מותנה, בסך הכל הוטל על הנאשם באותה פרשה עונש של חמישה-עשר חודשי מאסר (עניין **מיכייב** לעיל); בעניין **לגנקוב** בגין היעדרות בת 1667 ימים (כשלחובתו שלוש היעדרויות קודמות) הוטלו 16 חודשי מאסר לריצוי בפועל בצירוף הפעלת 60 ימי מאסר מותנים במצטבר, כך שבסך הכל הוטלו 18 חודשי מאסר לריצוי בפועל (ע/14/69 **טור' לגנקוב נ' התובע הצבאי הראשי** (2014)).

יחד עם זאת, בעת קביעת מתחם העונש ההולם וכנגזרת של עקרון ההלימה, קבע בית הדין הצבאי לערעורים, ביחס לעברות היעדרות מן השירות, כי בעת בחינת **נסיבות ביצוע העברה ומידת אשמו** של הנאשם יהיה לעיתים "קשר ישיר בין ראשיתה של ההיעדרות משירות צבאי ואף משכה, לנסיבות אישיות ולרקע המשפחתי של החייל הנעדר" (ע/16/68 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' ורלמוב** (2016)). הדגשות כאן ולהלן הוספו). משכך, במקרים המתאימים והייחודיים שבהם זוהו נסיבות **חריגות וייחודיות** המצביעות על קשר **ברור** בין המצב הנפשי של העושה ונסיבותיו לבין תחילת ההיעדרות ולמשכה, ניתן ביטוי לנסיבות אלה בעת קביעת מתחם העונש ההולם (ראו למשל: ע/17/50 **רב"ט אוחנה נ' התובע הצבאי הראשי** (2017); ע/17/48 **התובע הצבאי הראשי נ' טור' סגל** (2017) והאסמכתאות שם).

11. כך ראוי כי ייעשה במקרה שלפנינו. התמונה הראייתית שנפרשה בפנינו מעלה מסכת חיים קשה ומורכבת שעמה נאלצה הנאשמת להתמודד בכמה **מישורים**.

במישור הרפואי, בתקופה שבה נקראה הנאשמת להתייצב לגיוס, סבלה מכאבים עזים בגבה, בעקבות מעורבות בתאונת דרכים, שחייבו טיפול תרופתי מיוחד, שכלל שמונה סדרות של זריקות אפידורל לגבה, אחת לחודש אשר הקשו עד מאוד על תפקודה (ראו אסופת מסמכים רפואיים מן השנים הללו - ס/1). כאבים אלה התפתחו, כעולה מעדותה, לכדי הפרעות אכילה קשות, שהובילו לירידה משמעותית במשקל ולהתקפי בולימיה (ראו עדות הנאשמת ואמה), ונתנו, כאמור, אותותיהם גם במישור **החברתי והנפשי** (ראו עדות הנאשמת כי נשרה מלימודיה בבית הספר התיכון). טרום גיוסה טופלה הנאשמת בתרופות חזקות נגד כאבים, בכדורי שינה ובכדורים נרקוטיים שאליהם התמכרה ו"נאלצה לעבור תהליך גמילה... שהיה לא פשוט ורצוף משברים נפשיים" (ס/4 – חוו"ד ד"ר דיוויד שפירא).

מצבה הרפואי, הנפשי והמשפחתי של הנאשמת **הלך והידרדר** בחלוף השנים, כך שלא יכול לקום חולק כי מתקיימת **זיקה ישירה** בין מצב זה לבין **משך ההיעדרות**.

במישור הנפשי, בשנת 2011, חוו הנאשמת ובני משפחתה גל הצתות, כעולה מעדותה, ברכביהם, בעסק המשפחתי שמנהל אחי הנאשמת וניסיון הצתה בבית ההורים שעה שהנאשמת שהתה בו. בן דודה מצא, כעולה מעדותה, את מותו בעקבות מטען חבלה שהוצמד לרכבו, לנגד עיניה של הנאשמת. מעדותו של ד"ר שפירא כמו גם מחוות דעתו עולה, כי אירועים טראומטיים אלה הביאו, להחמרה במצבה הנפשי, ניכרו בה "סמני דכאון, עצבות יתר, בכי מתפרץ ובלתי נשלט" והיא אובחנה כי מי שסובלת מהפרעה פוסט טראומטית (ס/4); אשר למצבה הנפשי ראו גם חוות הדעת של הפסיכאטרית ד"ר סבטלנה גרישין ב- ס/4 משנת 2013 כי הנאשמת "סובלת מתגובה פוסט טראומטית כרונית בשל רצף חוויות טראומטיות מילדות. החמרה בשנה האחרונה, עקב חשיפה לאירועים טראומטיים נוספים (שריפות). תסמינים חודרניים, הימנעותיים... דיכאון, אישיות לא בשלה". מצבה הנפשי של הנאשמת מצא ביטוי אף בבעיות שינה משמעותיות (ראו עדות הנאשמת, עדות האב וחוו"ד ד"ר שפירא – ס/4).

במישור המשפחתי, עם עזיבת אחיה הגדולים את בית ההורים, נותר עול הטיפול בהורים על כתפי הנאשמת. מדובר בהורים המוכרים על ידי הרשויות, כזכור, כבעלי נכות מלאה (החל בשנת 2012). האב, בעל בעיות לב (ארבעה מעקפים וקוצב לב), סכרת, מתנייד כאמור באמצעות כסא גלגלים, והאם הסובלת מבעיות גב חריפות ומתניידת באמצעות קביים, נזקקו לסיוע הנאשמת באותן שנים במטלות הבית ולצורך טיפול בהם והסעתם לבדיקות רפואיות.

היבטים אלה במקובץ מעלים כי **מכלול נסיבות חייה עמדו בבסיס היעדרותה מן השירות** והשפיעו על משכה, וראויים למשקל בעת בחינת מתחם העונש ההולם.

התובע טען, כזכור, כי מענה לבעיותיה הרפואיות של הנאשמת ניתן לה בעת שנבחן על ידי רשויות הגיוס בינואר 2007 ונקבע לה פרופיל 45. נטען כי רצונה שלא להיות משובצת בתפקיד שיחייב אותה "להכין קפה" הוא שעמד ביסוד ההיעדרות ומשכה, שכן כך טענה באמרתה (ת/3).

אלא שאין ספק שהתמונה הראייתית מורכבת מכך, ואף עיון באמרה – ת/3 שעליה סמך התובע טיעוניו, מעלה כי בעת שנשאלה הנאשמת מה עמד ביסוד היעדרותה השיבה "שתי פריצות דיסק, סיבות רפואיות ומשפחתיות" ובהמשך "טיפולתי בהורים שלי הם חולים". באמרה שנגבתה בהמשך, פירטה הנאשמת בהרחבה את עיקרי הטעמים שעליהם עמדנו לעיל, בדבר מצבה הרפואי וכאביה המתמשכים, אובדן משקל, הדכאון, אירועי ההצטות ומצבם הבריאותי של ההורים (ת/4).

אמנם, הן במועד גיוסה ובסמוך אליו, והן בחלוף השנים, **מצופה היה מן הנאשמת חרף קשייה האישיים, שלא להוסיף ולהעדר, אלא להתייצב ולהסדיר את עניינה אל מול רשויות הגיוס.** בהקשר זה, מצאנו לקבל את דברי האב בעדותו שגובו במסמך שהוצג במהלך הדיון, כי נעשה ניסיון שלו בסיוע עו"ד מטעמו להסדיר את מעמדה של הנאשמת אל מול רשויות הגיוס, אשר עלה בתוהו.

אלא שחרף הדברים הללו התרשמנו, כי צבר הנסיבות החריגות הללו, של כאבים פיזיים משמעותיים, מצוקה נפשית על רקע אירועים טראומטיים וצרכים מבית הנובעים מהמצב הבריאותי של ההורים, השפיעו על הנאשמת שפיתחה "דפוס של חוסר אונים מתמשך, פסיביות, תפקוד מינימלי ומוגבל" (חו"ד ד"ר סבטלנה גרישין – ס/4), והם שהשליכו על עצם ההיעדרות ומשכה, ומנעו בעדה לגייס את תעצומות הנפש הכרוכות בהתייצבות בפני רשויות הגיוס. כאשר נשאלה בחקירתה מדוע התייצבה עתה השיבה "כי הייתי מוכנה נפשית היום" (ת/3).

מצאנו, אפוא, בנסיבותיו **החריגות והייחודיות** של מקרה זה להעמיד את מתחם העונש ההולם על **חמישה עד תשעה** חודשי מאסר בפועל בלבד.

העונש המתאים לנאשמת

12. מצאנו כי עונשה של הנאשמת ראוי כי ייקבע **בתוך** מתחם העונש ההולם, תוך נתינת הדעת למספר שיקולים.

ראשית, **נסיבות חייה הקשות של המתלוננת.** פרט לאירועי העבר, מצבם הבריאותי של הורי הנאשמת הוסיף להידרדר בחודשים האחרונים (ראו מסמך רפואי המעלה כי האב חווה אי-ספיקת לב והשתלת כליה, וכן מסמך רפואי בדבר מצבה הרפואי והנפשי של האם – ס/6). מצב זה כעולה מעדות הנאשמת וההורים, מחייב כי תסעד

אותם ותתמוך בהם (ראו גם מסמך בדבר מצבה הכלכלי של המשפחה כעולה מ-6/ס).

שנית, **מצבה הרפואי** של הנאשמת. נכון להיום, לא נמצא מזור לכאביה המתמשכים בגבה. בעת שהותה במתקן הכליאה היא שבה ופונתה מספר פעמים למיון, טופלה באמצעות כדורים חזקים לשיכוך כאבים, לשינה ולטיפול במצבה הנפשי. עמדנו לעיל על בעיה פיזיולוגית נוספת המקשה על שגרת יומה במתקן הכליאה. זאת ועוד, לפני חודשים אחדים על רקע הפסקת הריון, התפתחה אצל הנאשמת בעיה בריאותית אף במישור זה, והסנגור עמד על הקושי לקבל מענה טיפולי הולם לבעיה רפואית זו בצירוף הכאבים בגבה של הנאשמת (ראו אסופת מסמכים רפואיים – 3/ס).

שקלנו אף את **השפעת משך הכליאה על מצבה הרפואי והנפשי של הנאשמת**. בחוות הדעת הפסיכיאטריות, נכתב הן על ידי ד"ר דיוויד שפירא (4/ס) ואף בעדותו בבית הדין) הן על ידי ד"ר גרישין (4/ס) כי שהות ממושכת במתקן הכליאה תרע את מצבה הנפשי. טענה זו **נבחנה** על ידי גורמי ברה"ן בבסיס הכליאה בהוראת בית הדין בחודש החולף, ונמצא כי הנאשמת נבדקה ו"לא עלו ממצאים חריגים שהצריכו מעורבות נוספת של גורמי ברה"ן או תמונה קלינית דרמטית" (רס"ן אריאל גולדמן, רש"ץ קב"נים במתקן הכליאה). בנסיבות אלה, לנוכח קביעת גורמי ברה"ן במתקן הכליאה מצאנו לקבוע כי **אין הצדקה להימנע מהטלת עונש מאסר בכליאה ממשית**. יחד עם זאת, על רקע האירוע שחוותה הנאשמת במתקן הכליאה שבו כלואה שעמה התיידדה נפטרה, תוך שהנאשמת ראתה אותה בשעותיה האחרונות, והדבר הציף בה אירועים טראומטיים מן העבר, ובראי כוחותיה הדלים ומצבה הרפואי והנפשי הכולל (ראו גם חו"ד ד"ר אבנשטיין – פסיכיאטרית הבס"כ, שקבעה כי הנאשמת סובלת מ"הפרעת אישיות" - 5/ס), יש להשקפתנו מקום למיתון **משך המאסר בכליאה** שיוטל עליה. **השפעת משך הכליאה על משפחת הנאשמת** מהווה טעם נוסף למיתון משך תקופת המאסר (ראו דברי האב – עמ' 11 ש' 5; דברי האם עמ' 13 ש' 31; דברה האחרון של הנאשמת עמ' 23 ש' 5).

עוד שקלנו את העובדה כי הנאשמת נעדרת כל עבר פלילי, היא בחורה צעירה בראשית דרכה, וכי ראוי לקבוע בעניינה ענישה הולמת ומידתית שלא תחרב את עתידה, אלא כזו שתאפשר לה חרף מכלול הקשיים, לשוב, לאחר ריצוי עונשה, למסלול חיים תקין, ולהיבנות, בתקווה כי תמצא דרך להתגבר על בעיותיה הנפשיות והרפואיות ותעלה על דרך המוטב. בדברה האחרון הביעה הנאשמת תחינה, חרטה וצער וציינה כי למדה את לקחה.

מקבץ שיקולי קולה אלה, בראי נסיבותיו **החריגות** של מקרה זה, כמו גם **שיקולי חסד ורחמים**, הביאונו בסופו של דבר לקבוע עונש המצוי בספר התחתון של מתחם הענישה ההולם.

סוף דבר, על הנאשמת ייגזרו העונשים הבאים:

1. חמישה (5) חודשי מאסר לריצוי בפועל שמניינם מיום מעצרה.
2. עונש מאסר מותנה בן שלושים (30) ימים למשך חצי (0.5) שנה שלא תעבור עברה לפי סעיף 94 או סעיף 92 לחוק השיפוט הצבאי, וזאת על מנת להבטיח את שחרורה התקין.

שימת לב גורמי הרפואה וגורמי ברה"ן במתקן הכליאה למעקב אחר מצבה של הנאשמת.

- זכות ערעור כחוק.
- ניתן והודע היום 25.10.2017, בפומבי במעמד הנאשמת והצדדים.

שופט

אב"ד

שופט